

Justitiedepartementet
Lisa Englund Krafft,
Grundlagsenheten
Justitiedepartementet
103 33 Stockholm
lisa.englund.krafft@regeringskansliet.se

Remissyttrande från JTI Sweden AB avseende kapitel 16 i Mediegrundlagskommitténs betänkande Ändrade mediegrundlagar (SOU 2016:58)

Diarienummer Ju2016/06394/L6

Stockholm 4 januari 2016

Om JTI Sweden AB

JTI Sweden AB (hädanefter: "JTI Sweden" eller "Företaget") ingår i Japan Tobacco-koncernen som är en av världens ledande tobaksproducenter. Den internationella delen av koncernen, Japan Tobacco International (hädanefter: JTI) har sitt huvudkontor i Genève. Koncernen är verksam i över 120 länder och har cirka 27,000 anställda. JTI Sweden är marknadsledare på den svenska cigarettmarknaden med några av landets mest välkända varumärken, däribland samtliga varumärken som tidigare ingick i det svenska tobaksmonopolet; exempelvis Blend, John Silver och Right. JTI Swedens svenska snus produceras i företagets fabrik i Vårgårda och saluförs under varumärkena Gustavus och LD. Mer information om JTI Sweden finns att tillgå på vår hemsida: www.jti.com eller www.jti.com/sweden.

Innehåll

1. Inledning	3
2. Synpunkter på processen	4
2.1 Tilläggsdirektiv i sista minuten	4
2.2 Bristfälligt remissförfarande	4
3. En delegationsbestämmelse om produktinformation	5
3.1 Bakgrund	5
3.2 Konsekvenser	6
4. Neutrala tobaksförpackningar	6
4.1 Bakgrund	6
4.2 Förpackningars roll	7
4.3 Bristande empiri bakom förslaget	8
4.4 Varumärkesskydd och äganderätt	9
4.5 Förenlighet med internationell rätt och avtal	10
5. Slutsats	11

1. Inledning

JTI Sweden vill ta tillfället i akt att lämna synpunkter på Mediegrundlagskommitténs slutbetänkande (SOU 2016:58). Eftersom kapitel 16 i detta betänkande handlar om produktinformation som i högsta grad berör vår verksamhet är det naturligt att JTI Sweden, som Sveriges största cigarettleverantör, står till förfogande för att bistå regeringen med vår erfarenhet och kunskap.

Företaget stödjer en ansvarsfull reglering av marknaden för tobak. Tobaksprodukter innebär hälsorisker och JTI menar att det är nödvändigt och riktigt med lämplig och proportionerlig reglering av branschen. Minderåriga bör inte ha tillgång till tobaksprodukter eftersom de inte ska röka eller snusa. Vuxna behöver ha kännedom om rökningens hälsorisker.

JTI Sweden har av ovan nämnda anledningar under flera år aktivt arbetat för att få till stånd flera åtgärder för en effektivare tillsyn; exempelvis bättre kontroll av skatteupplag för tobak, kontrollköp av tobaksvaror i butik och indragna försäljningstillstånd för de som inte följer bestämmelserna i tobakslagen. Företaget har även varit pådrivande och föreslagit flera åtgärder för att motverka att minderåriga får tillgång till tobaksprodukter, bland annat genom att förespråka en kriminalisering av langning av tobaksvaror och höjda straffsatser för försäljning till minderåriga (se exempelvis JTI Swedens remissyttranden gällande SOU 2009:23 och SOU 2013:50).

Tobak är en legal produkt och tillverkarna av tobaksvaror konkurrerar med varandra om andelar av den reglerade tobaksmarknaden. Vuxna tobakskonsumenter har rätt att få relevant produktinformation för att kunna välja den produkt de föredrar. Tillverkarnas möjlighet att särskilja sina produkter genom förpackningar är en av de viktigaste förutsättningarna för att både tillgodose fri konkurrens mellan tillverkare och att tillmötesgå konsumentinflytande i detaljistledet.

Nyligen införde Sverige det EU-direktiv som medför större kombinerade hälsovarningar (med både text och bild) på alla cigarettpaket. Dessa varningsbudskap täcker 65 procent av fram- och baksidorna på cigarettpaketen. JTI anser att det vore både onödigt och olämpligt att ytterligare inskränka yttrandefriheten genom de föreslagna ändringarna i tryckfrihetsförordningen (TF). Mer omfattande restriktioner skulle vara verkningslösa för folkhälsan och skulle samtidigt leda till omfattande komplikationer för konsumenterna och näringslivet.

JTI Sweden vill med anledning av ovanstående bestämt avråda från kommitténs förslag om en delegationsbestämmelse för påbjuden produktinformation. Företaget ser däremot positivt på att kommittén inte ställer sig bakom förslag för neutrala förpackningar eftersom detta skulle strida mot grundläggande tryck- och yttrandefrihetsrättsliga principer.

2. Synpunkter på processen

2.1 Tilläggsdirektiv i sista minuten

Mot bakgrund av att Tobaksdirektivsutredningen (SOU 2016:14) konstaterade att *"ett krav på neutrala tobaksförpackningar skulle komma i konflikt med de intressen som TF är satt att värna"*¹ är JTI Sweden kritiska till att Mediegrundlagskommittén fick ett tilläggsdirektiv om att exemplifiera hur tryckfrihetsförordningen skulle kunna ändras för att möjliggöra för neutrala tobaksförpackningar.

Detta tilläggsdirektiv, i utredningens slutskede, har rimligen tagit resurser från det ursprungliga uppdraget att utreda en eventuell delegationsbestämmelse i tryckfrihetsförordningen rörande påbjuden produktinformation. Att ett flertal av medlemmarna i kommittén skulle avvisa en inskränkning för neutrala tobaksförpackningar i den svenska tryckfrihetsförordningen kommer inte som någon större överraskning. Samtidigt finns allvarliga brister i konsekvensanalysen av förslaget om en allmän delegationsbestämmelse för produktinformation som kan få oförutsedda konsekvenser för alla typer av produkter.

2.2 Bristfälligt remissförfarande

JTI Sweden konstaterar att producenter och leverantörer av produkter som saluförs och distribueras i förpackningar i princip saknas bland de tillfrågade remissinstanserna. Om det framgått tydligare att den föreslagna delegationsbestämmelsen gör det tillåtet med statligt påbjuden produktinformation som är uttryckligen åsiktpåverkande och tar större yta av förpackningen i anspråk så skulle synpunkter rimligen inhämtas från företag i fler branscher.

Detta är anmärkningsvärt eftersom remissförfarandet, till skillnad från vad som är brukligt, inte heller har annonserats på regeringskansliets webbplats, trots att utredningen de facto behandlar något så genomgripande som grundlagsändringar. Eftersom informationen om remissen varit knapphändig och svarstiden löper över jul- och nyårshelgerna kan det bli svårt för många som berörs av förslagen att lämna väl avvägda synpunkter. På så vis blir genomlysningen av viktiga aspekter bristfällig.

Eftersom JTI Sweden fick kännedom om remissen först tio dagar efter att remisstiden påbörjats (på grund av att vi inte var tillfrågade och eftersom remissen inte hade publicerats på regeringens webb-portal) bad vi om uppskov med att lämna in synpunkter till den 17 januari 2017. Trots att sådant uppskov vid den tiden hade beviljats Svenska Tobaksleverantörsföreningen, samt att det bör råda en likabehandlingsprincip inom svensk myndighetsutövning, har JTI Sweden av oklar anledning nekats ett sådant uppskov.

¹ Se http://www.regeringen.se/49357e/contentassets/a6818bf095a24080a5770001d0ea40b5/en-oversyn-av-tobakslagen_nya-steg-mot-ett-minskat-tobaksbruk.pdf Sid 352.

3. En delegationsbestämmelse om produktinformation

3.1 Bakgrund

I den svenska tryckfrihetsförordningen betraktas förpackningar som tryckta skrifter, vilket innebär att de skyddas från censur och så kallade hindrande åtgärder. TF syftar emellertid inte primärt till att skydda företags ekonomiska intressen, och det finns flera undantag som medger begränsningar av skyddet: Enligt 1 kap. 9 § är det möjligt att förbjuda kommersiella annonser för alkohol och tobak, eller andra produkter, i syfte att skydda hälsa eller miljö enligt förpliktelse från EU. Samma princip har använts för att ställa krav på olika typer av produktinformation. De senaste decennierna har lagstiftaren vid olika tillfällen ansett det nödvändigt (inte minst på grund av EU-regler) att lagstifta om olika former av tvingande produktinformation, exempelvis varningsmeddelanden på tobaksprodukter och leksaker.

Två begränsningar har emellertid ställts på påbjuden produktinformation, vilket klargörs i lagrådets yttrande 2002-02-27². Denna får inte vara uttryckligen åsiktspåverkande eller ha opinionsbildande budskap, och budskapen får inte heller bli så omfattande att de alltför mycket beskär möjligheten för näringsidkare att förse förpackningar med egen text.

Även om de flesta anser att viss påbjuden produktinformation är förenlig med tryckfrihetsförordningen har diskussioner förts om att tydliggöra nuvarande praxis genom uttryckliga skrivelser i lagtexten. Yttrandefrihetskommittén presenterade därför ett förslag 2012 (SOU 2012:55) som innebar ett uttryckligt undantag från TF när det gällde krav på att införa, och på visst sätt utforma, varningstext samt innehållsdeklaration eller annan liknande produktinformation.

Trots att Yttrandefrihetskommittén endast avsåg att kodifiera gällande praxis, (där påbjuden produktinformation skulle vara saklig och högst fick uppta så stor förpackningsyta som föreskrevs av dåvarande tobaksproduktmyndigheten), så avlog många remissinstanser en sådan förändring. Exempelvis menade *Sveriges Television* och *Tidningsutgivarna* att förslaget skulle kunna få negativa konsekvenser för medieprodukter och att gällande praxis fungerade bra.

Mot denna bakgrund är det svårt att förstå Mediegrundlagskommitténs resonemang för hur undantaget för påbjuden produktinformation ska utvidgas. Med det nya förslaget skulle det bli möjligt att påbjuda uppenbart åsiktspåverkande budskap och ta betydligt mer av förpackningarnas yta i anspråk.

I kontrast till slutsatsen att neutrala tobaksförpackningar skulle hamna i konflikt med de tryck- och yttrandefrihetsrättsliga principerna, vill Mediegrundlagskommittén inskränka de tryck- och yttrandefrihetsrättsliga principerna när det gäller produktinformation i allmänhet.

² Se Lagrådets protokoll 2002-02-27

(<http://www.lagradet.se/ytranden/varningstexter%20i%20tobakslagen%20m%20m.pdf>) som konsekvent har åberopats i utredningar och lagstiftningsarbete (se exempelvis prop. 2001/02:162, prop. 2003/04:161, prop. 2010/11:65, SOU 2012:55, prop. 2013/14:17, SOU 2015:6).

3.2 Konsekvenser

Små principiella förändringar av de grundläggande konstitutionella förutsättningarna kan leda till stora oförutsedda konsekvenser för hela rättssystemet.

I dag finns olika krav på påbjuden information för exempelvis livsmedel, tobaksprodukter, leksaker och kosmetiska produkter till följd av direktverkande EU-förordningar och lagstiftning till följd av EU-direktiv. Men den svenska tryckfrihetsförordningen har en modererande effekt, både på EU:s regelgivning (eftersom regeringen måste utgå från tryckfrihetsförordningen i rådsförhandlingar) och på riksdagsmajoriteter som vill komplettera EU-kraven (eftersom de mest långtgående förslagen avfärdas när de granskas av rättssakkunniga).

Med de föreslagna förändringarna öppnas möjligheter för mer restriktiva EU-direktiv och mer genomgripande svenska lagförslag på samma gång. Vad detta kan innebära för den kommersiella yttrandefriheten i praktiken har inte analyserats av kommittén. Med tanke på att vi står inför en grundlagsändring som kan få stora konsekvenser för många aktörer under lång tid, måste en sådan förändring bli föremål för en mer omfattande konsekvensprövning och remitteras till fler remissinstanser.

4. Neutrala tobaksförpackningar

4.1 Bakgrund

I februari 2016, ett drygt halvår före det datum då man hade i uppdrag att rapportera sina slutsatser, fick Mediegrundlagskommittén ett tilläggsdirektiv om att undersöka en total inskränkning av tryckfrihetsförordningens skydd för tobaksprodukter i syfte att kunna lagstifta om så kallade neutrala tobaksförpackningar.

Kommittén gav, i enlighet med sitt uppdrag, exempel på hur en sådan inskränkning av TF skulle kunna se ut, men valde samtidigt att inte förespråka något undantag för neutrala tobaksförpackningar. Slutsatsen var att neutrala tobaksförpackningar skulle komma i konflikt med tryck- och yttrandefrihetsrättsliga grundprinciper.

JTI Sweden delar Mediegrundlagskommittén uppfattning i detta avseende. Vid sidan av att neutrala förpackningar är oförenliga med tryck- och yttrandefriheten så grundas idén på felaktiga uppfattningar om förpackningsdesign, undermålig empiri, bristande förståelse för varumärkesrätt och oprövade ställningstaganden inom internationell rätt.

4.2 Förpackningars roll

Förpackningar för snabbrikliga konsumtionsvaror, inklusive tobaksprodukter, är utformade med tanke på varumärkespositionering och innehåller i allmänhet element av varumärket i förpackningens design. När de är som effektivast kommer de att stärka varumärket (och varumärkets värde) hos existerande användare (alltså bland dem som hanterar förpackningen i samband med användning av produkten). JTI Sweden menar att det är fel att anta att förpackningar med varumärken får människor att börja konsumera tobak, eller öka sin konsumtion.

Förpackningar med tydliga kännetecken särskiljer varumärken³ och gör det möjligt för existerande vuxna konsumenter att snabbt känna igen och särskilja olika varumärken, vilket underlättar för konsumenterna att göra sina val.⁴

Funktionen och syftet med varumärken för produkter på en konkurrensutsatt marknad (och anledningen till att användning av varumärken är så viktig för rättvis konkurrens) beskrivs i avsnitt 2 till 5 i den rapport som Dr Lilico skrivit på uppdrag av JTI.⁵ En förpacknings varumärke och utseende hjälper dem som redan är tobakskonsumenter att:

- a) Identifiera, urskilja och se skillnad på våra olika produkter och att kunna särskilja dem från konkurrenternas produkter.
- b) Se skillnad på olika varianter av ett visst märke och kunna göra jämförelser mellan och inom varumärkesfamiljer.
- c) Känna igen olika märken och vilka av dem som har de egenskaper personen föredrar.
- d) Se när det finns en ny produkt på marknaden (även genom varumärkesbreddning). Detta kan dock försvåras med tanke på att regeringen överväger att införa ett förbud mot synliga tobaksprodukter i detaljhandeln.

JTI delar inte uppfattningen att förpackningar med varumärken skulle vara en form av främjande annonsering. Marknadsförare betraktar förpackningen som en aspekt av produkten i sig, medan annonsering uteslutande är ett främjandeverktyg.⁶

Annonsering och varumärkesförsedda förpackningar har skilda roller (som dock kompletterar varandra) vad gäller konsumentbeteende. Annonseringens roll är att kommunicera med konsumenter i målgruppen medan förpackningen har en både funktionell och informativ roll, varvid varumärkeskommunikationen av nödvändighet är begränsad både till innehåll och genom mediets räckvidd. Med några begränsade undantag är annonsering av tobaksprodukter förbjuden i Sverige. Expertutlåtanden menar att beslut att börja röka eller snusa är komplexa.⁷ Yttre faktorer, såsom sociala motiv och ett behov av att ta kontroll över

³ Kotler and Keller, *Marketing Management (14th edition)*, 2012, sid 368-369.

⁴ Silayoi and Spence "Packaging and purchase decisions: An exploratory study on the impact of involvement level and time pressure." *European Journal of Marketing* 2004, sid 106, 607–628.

⁵ Dr Lilico är verkställande direktör och rektor vid Europe Economics, där han har arbetat med stora finansiella och regulatoriska frågor för uppdragsgivare som EU-kommissionen och andra regeringar. Dr Lilicos rapport, daterad till 29 juni 2012, refereras i den brittiska regeringens egen konsekvensanalys av neutrala förpackningar "Standardised packaging of tobacco products" (the UK's 2015 IA) Se punkt 355 på sid 96.

https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/403493/Impact_assessment.pdf.

⁶ Kotler and Keller, *Marketing Management (14th edition)*, 2012, sid 368.

⁷ Se professor Laurence Steinbergs rapport "Adolescent Decision-Making and Whether Standardized Packaging Would Reduce Underage Smoking", daterad 25 augusti 2016: <http://www.jti.com/how-we-do-business/key-regulatory-submissions/>. punkterna 5.7 – 5.15, avsnitt 5:

Analysen som beställts av JTI och genomförts av Professor Steinberg, en ledande forskare på ungdomars bedömningar, beslutsfattande och risktagande, bekräftar att tobaksförpackningarna inte spelar någon roll för minderårigas beslut att experimentera med rökning. Enligt Steinbergs utlåtande skulle standardisering av förpackningar för tobaksprodukter inte få minderårigas rökning att minska, vare sig det gäller initiering eller fortskridande. Beslutet att börja använda tobak påverkas inte av varumärkesförsedda förpackningar. Minderårigas beslutsfattande kännetecknas i synnerhet av en högre känslighet för belöningar än för risker, samt en tendens att fokusera på de omedelbara, snarare än de långsiktiga konsekvenserna av ett beslut. Det finns gedigna vetenskapliga belägg för att minderåriga väljer att röka, trots att de är väl medvetna om hälsoriskerna, eftersom de fokuserar mer på de kortsiktiga fördelarna än på de långsiktiga nackdelarna.

negativa sinnesstämningar⁸, är viktigare i konsumentens beslut att börja röka eller inte. Varumärkena syftar istället till att exempelvis stärka märkeslojalitet.

Avslutningsvis bör nämnas de senaste årens lagregleringar har på flera betydande områden kraftigt begränsat vuxna konsumenters möjligheter att få produktinformation genom varumärkesförsedda förpackningar. Varumärkets utrymme på tobaksförpackningar kringskärs (till exempel genom förekomsten av stora obligatoriska hälsovarningar). Även tobaksförpackningarna räckvidd kan komma att begränsas om staten inför förbud mot detaljhandelsexponering av tobaksprodukter och licensieringsplikt för tobaksförsäljare.

4.3 Bristande empiri bakom förslaget

Förespråkare av neutrala förpackningar förlitar sig ofta på konsumentundersökningar som försöker utröna hur människor reagerar på neutrala förpackningar och inte på faktiskt beteende i verkliga livet. Expertgranskningar visar att dessa konsumentundersökningar inte lyckas förklara den faktiska tobakskonsumtionen hos vuxna och minderåriga.⁹

De konsumentundersökningar man förlitar sig på bygger på hypoteser. Men till dags dato finns ingen tillförlitlig forskning som kunnat visa att neutrala förpackningar skulle lyckas med att uppnå ett samhällligt mål om att ändra det faktiska rökbeteendet.¹⁰ Det beror på att man inte kunnat visa att en minskning av tobaksprodukters så kallade "attraktivitet" skulle leda till ändrat rökbeteende i praktiken.

Studier som förordar neutrala förpackningar brukar ofta dra slutsatser från intervjusvar där de tillfrågade upplever neutrala förpackningar som mindre attraktiva (eller lockande) än varumärkesförsedda förpackningar. Sådana rapporter om minskad "lockelse" utgör dock endast en indikation på intervjupersonernas perception. Denna är subjektiv och bygger ofta på självrapportering om framtida avsikter (alltså vad intervjuade personer säger att de skulle göra, snarare än vad de faktiskt gjorde) som svar på en direkt fråga. Dessa studier tar inte upp huruvida någon rapporterad minskning av "attraktiviteten" har någon relevans för det faktiska beslutet att börja (eller fortsätta) konsumera tobak. Utan sådana bevis är det omöjligt att ta för givet att minskad så kallad attraktivitet hos tobaksprodukter skulle kunna förändra en individs inställning till rökning eller snusning.

Professor Timothy M. Devinney, som är en ledande forskare inom konsumentbeteende¹¹, har för JTI:s räkning granskat de systematiska undersökningar som genomförts i Storbritannien.

⁸ Se punkterna 3.2-3.3 i "Report on the Consumer Behaviour and Decision-Making of Cigarette Smokers" av professor Ravi Dhar och professor Stephen Nowlis, daterad 2 december 2010: <http://www.jti.com/how-we-do-business/key-regulatory-submissions/>.

⁹ Se Warren Keegans rapporter (a) "Analysis of Consumer Survey Evidence Relevant to the UK Department of Health's Consultation on the Future of Tobacco Control", daterad 2 september 2008; och (b) "Analysis of Consumer Survey Evidence Relevant to the UK Department of Health's Consultation on the Future of Tobacco Control – a supplemental report", daterad 18 juni 2009: <http://www.jti.com/how-we-do-business/key-regulatory-submissions/>.

¹⁰ Timothy M. Devinney är professor vid University of Technology, Sydney, Australien; professor vid medicinska fakulteten vid University of New South Wales, Australien och gästprofessor vid Institute of Management vid Humboldt-universitetet i Berlin, Tyskland. Han är expert på forskning om konsumentundersökningar, experimentella metoder och tillhörande statistisk analys. Se Devinneys rapporter: (a) "Analysis of Consumer Research Evidence on the Impact of Plain Packaging for Tobacco Products (Updated to 2014)", daterad januari 2014; (b) "Analysis of Consumer Research Evidence on the Impact of Plain Packaging for Tobacco Products (Updated to 2012)", daterad juni 2012; och (c) "Analysis of Consumer Research Evidence on the Impact of Plain Packaging for Tobacco Products", daterad november 2010: <http://www.jti.com/how-we-do-business/key-regulatory-submissions/>.

¹¹ Se professor Devinney's rapport "Analysis of Consumer Research Evidence on the Impact of Plain Packaging

Han har förklarat att dessa undersökningar är otillräckliga för att slå fast någon slutsats om att neutrala förpackningar sannolikt skulle kunna påverka faktiskt rökbeteende.¹²

Påståenden har gjorts om de hälsorelaterade effekterna av neutrala förpackningar i Australien, där neutrala förpackningar infördes i december 2012 och nu har funnits i fyra år. Empiriska belägg¹³ visar dock inte att de neutrala förpackningarna har fått rökningen att minska snabbare eller att de haft någon som helst inverkan på folkhälsan. Däremot visar erfarenheten från Australien att neutrala förpackningar: skadar varumärken vilket försämrar konkurrensen, förvirrar detaljhandlare och konsumenter och minskar statens skatteintäkter genom att byten till billigare produkter påskyndas och den illegala handeln gynnas.

4.4 Varumärkesskydd och äganderätt

Enligt Patent- och registreringsverket (PRV), regeringens egen expertmyndighet inom varumärkesrätt, kan neutrala förpackningar strida mot den svenska varumärkesrätten¹⁴. Varumärken skyddar konsumenterna, skapar valfrihet och underlättar välgrundade köpbeslut genom:

- a) Individualiseringsfunktionen som gör det möjligt att särskilja varor från olika tillverkare.
- b) Ursprungsangivelsefunktionen och garantifunktionen som garanterar att varan kommer från en viss tillverkare.
- c) Kvalitetsfunktionen som garanterar att varan har en viss kvalitet.

För att uppfylla de funktioner som varumärkesrätten bygger på måste varumärken användas. Annars förbrukas de som medel för att hålla isär varorna från olika näringsidkare och ge information om varornas ursprung och kvalitet.

De flesta bedömare (inklusive Tobaksdirektivsutredningen¹⁵) hävdar att en åtgärd skulle bryta mot varumärkesrätten om den leder till att användningen av varumärken påverkas i sådan utsträckning att den grundläggande funktionen hos dessa går förlorad. Enligt JTI Sweden möjliggörs den grundläggande varumärkesfunktionen genom de logotyper, figurmärken och varuutstyrselar som skulle förbjudas med neutrala förpackningar. Det som fortsatt skulle vara tillåtet – ordvarumärken i neutralt typsnitt – är långt ifrån tillräckliga för att upprätthålla särskiljningsförmåga, vilket är en analys som delas av exempelvis Patent- och registreringsverket¹⁶.

En annan viktig fråga i sammanhanget är om innehavare av varumärken inom gällande lagstiftning har en positiv (aktiv) rätt att bruka dem. Förespråkare av neutrala förpackningar

for Tobacco Products”, daterad 3 januari 2014: <http://www.jti.com/how-we-do-business/key-regulatory-submissions/>.

¹² Se Professor Devinney's rapport 2014, punkt 4.10, sid 27: <http://www.jti.com/how-we-do-business/key-regulatory-submissions/>.

¹³ Varken PIR- eller Chipty- rapporten visar vid granskning att neutrala förpackningar har inneburit någon ytterligare minskning rökfrekvensen i Australien.

¹⁴ Se remissvar från PRV på SOU 2016:14 https://www.prv.se/globalassets/dokument/om-prv/remissvar/2016/20160616_yttrande_ad_411_2016-900.pdf

¹⁵ Se SOU 2016:14 sid 359 http://www.regeringen.se/contentassets/a6818bf095a24080a5770001d0ea40b5/en-oversyn-av-tobakslagen_nya-steg-mot-ett-minskat-tobaksbruk.pdf.

¹⁶ Ibid sid 3.

utgår ofta från att så inte är fallet. Men denna fråga har ännu inte prövats av EU-domstolen i sin helhet. Vad vi vet är att Generaladvokaten (i ett mål som handlar om ett avgränsat förbud) har konstaterat att varumärkesrätten kan kränkas om en offentligrättslig lagstiftning medför att normal användning av varumärket inte längre är möjlig. PRV uttrycker det på följande sätt: *”Den positiva rätten till användningen, av allt annat än ett ordmärke, har inte tidigare prövats. Det kan därav inte utslutas att en sådan rättighet, trots avsaknad av en uttrycklig bestämmelse, skulle existera.”*¹⁷

Neutrala förpackningar skulle även innebära ett väsentligt ingrepp i varumärkeshavares grundläggande rätt till sin egendom, vilken skyddas i Regeringsformen, Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna samt EU:s stadga för de grundläggande rättigheterna.

4.5 Förenlighet med internationell rätt och avtal

Krav på neutrala förpackningar bryter mot ett antal internationella handelsavtal, såsom WTO:s överenskommelse om handelsrelaterade aspekter kring immateriella äganderättigheter (TRIPS), WTO:s Avtal om tekniska handelshinder (TBT) och WIPO:s (Världsorganisationen för den intellektuella äganderätten) Pariskonvention för industriellt rättsskydd (Pariskonventionen).

Artikel 20 i TRIPS kräver att: *”Användning av varumärke vid handel får inte hindras omotiverat genom särskilda krav...”* Neutrala förpackningar skulle vara ett särskilt krav som hindrar möjligheterna för JTI (och andra tillverkare) att med hjälp av sina varumärken särskilja sina varor från andra bolags varor. Det skulle i praktiken förbjuda varumärken som inte är ordbaserade på förpackningarna och skulle tvinga de berörda företagen att använda ordmärken *”i ett särskilt format”*.

Medlemmar i WTO kan under vissa särskilda förutsättningar *”vidta åtgärder som är nödvändiga för skydd av folkhälsan”* enligt TRIPS artikel 8.1. Denna artikel utgör dock inget undantag från artikel 20 utan är snarare ett principuttalande. Den avslutande delen av artikel 8 stipulerar nämligen att sådana åtgärder måste vara förenliga med de övriga bestämmelserna i TRIPS.

JTI Sweden bedömer det som högst tveksamt att Sverige skulle kunna visa att neutrala förpackningar är antingen *”rättfärdigade”* (TRIPS artikel 20) eller *”nödvändiga”* (TRIPS artikel 8) för att uppnå en legitim samhällelig politisk målsättning. Med beaktande av bristen på tillförlitliga bevis för att denna åtgärd skulle kunna förändra konsumtionsbeteende och att det finns många alternativa, mindre handelsbegränsande åtgärder, anser JTI att neutrala förpackningar sannolikt är ett brott mot TRIPS. Detta påverkas inte av WHO:s ramverkskonvention för tobaksreglering (FCTC) eftersom den inte innehåller något krav på neutrala förpackningar. Inte ens de icke bindande riktlinjerna i konventionen rekommenderar neutrala förpackningar.

Neutrala förpackningar innebär även ett brott mot artikel 2.2 i TBT som (när den läses tillsammans med artikel 3.4) kräver att Sverige: *”...säkerställer att inga tekniska regler bereds, antas eller tillämpas i avsikt att eller med resultatet att onödiga hinder skapas för internationell*

¹⁷ Ibid sid 3.

handel. För detta ändamål ska tekniska regleringar inte vara mer handelshindrande än vad som är nödvändigt för att uppfylla ett legitimt mål..."

Neutrala förpackningar skulle ha just den effekten att de skapar onödiga handelshinder och är mer handelsstörande än vad som är nödvändigt för att uppfylla ett legitimt mål då det inte finns några trovärdiga bevis som stödjer påståendet om att neutrala förpackningar skulle ha någon positiv effekt på folkhälsan över huvud taget.

Ett flertal länder¹⁸ har upprepade gånger ifrågasatt Australiens åtgärd med neutrala förpackningar och betecknat detta som ett brott mot WTO:s regler¹⁹. En process pågår nu inom organisationens tvistlösningsorgan och neutrala förpackningar kan fastslås stå i strid med gällande avtal.

Därutöver kan ett svenskt krav på neutrala tobaksförpackningar bli problematiskt ur EU-rättslig synpunkt. Det är osannolikt att Sverige har befogenhet att införa neutrala förpackningar på egen hand, eftersom de regler och bestämmelser som reglerar skyddet av immateriella rättigheter inte kan förändras ensidigt på nationell nivå:

- a) TRIPS har arbetats in i EU:s lagstiftning så att endast EU har kompetens att anta bindande lagar inom ramen för TRIPS. EU:s medlemsstater, inklusive Sverige, är följaktligen förhindrade att agera ensidigt.
- b) Vidare vore neutrala förpackningar ett brott mot Sveriges skyldigheter enligt själva TRIPS.
- c) Införanden av neutrala förpackningar är oförenligt med bindande EU-lagar eftersom det är oförenligt med EU:s system för skydd av immateriella rättigheter, inklusive EU:s varumärkesregler²⁰ och Rådets förordning om gemenskapsformgivning.²¹

5. Avslutande kommentar

JTI Sweden anser att den svenska tryckfrihetsförordningen utgör en bra konstitutionell avvägning mellan skyddet av folkhälsan och upprätthållande av det fria ordet. Med nuvarande rättsordning och praxis kan lagstiftaren ställa relativt omfattande krav på produktinformation – viktigt inte minst framgår när det gäller regleringen av hälsovarningar på cigarettpaket. Samtidigt undviks alltför långtgående ingripanden genom förbud mot krav på åsiktspåverkande budskap och alltför omfattande påbud.

Vid förändringar av grundlagar krävs stor aktsamhet. I detta fall står grundläggande tryck- och yttrandefrihetsrättsliga principer på spel och i förlängningen kan de föreslagna förändringarna få långtgående och allvariga följdverkningar på andra områden.

¹⁸ Honduras, Dominikanska republiken, Kuba och Indonesien har initierat rättsliga prövningar av den australiska lagstiftningen om neutrala förpackningar som nu ska avgöras av WTO:s tvistlösningsorgan.

¹⁹ Se till exempel referat från TBT möten 15 och 16 juni, 2011: http://www.smoke-free.ca/trade-and-tobacco/wto-secretariat/TBT_M_54.pdf. Dessutom hävdas att den australiska lagstiftningen skapar onödiga handelshinder, eftersom åtgärden är mer handelsbegränsande än nödvändigt för att uppnå Australiens folkhälsomål (artikel 2.2 i TBT). Vissa WTO-medlemmar har också ifrågasatt effektiviteten av åtgärden för att uppnå sina mål.

²⁰ Europaparlamentets och Rådets förordning (EU) 2015/2424 av den 16 december 2015 om ändring av rådets förordning (EG) nr 207/2009 om gemenskapsvarumärken.

²¹ Förordning (EG) nr 6/2002.

JTI Sweden uppmanar därför regering och riksdag att värna om tryckfrihetsförordningens principer när det gäller produktinformation.

För JTI Sweden,

Joakim Nilsson
Corporate Affairs & Communications Director

Tel: 08 – 456 00 00